

# **BVGer C-1288/2008 vom 22. Februar 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-02-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-1288\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1288_2008)

FR: TAF C-1288/2008 du 22 février 2010

IT: TAF C-1288/2008 del 22 febbraio 2010

## **Regeste**

Invaliditätsbemessung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 VGG genannten Behörden. Die eidgenössische IV-Stelle für Versicherte im Ausland ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen dieser IV-Stelle ist zudem in Art. 69 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung (IVG, SR 831.20) ausdrücklich vorgesehen. Angefochten ist ein Einspracheentscheid der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

### **E. 2**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, soweit das Verwaltungsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG). Vorbehalten bleiben gemäss Art. 3 Bst. dbis VwVG die besonderen Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1). Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht durch die ordentlich vertretene Beschwerdeführerin eingereicht (vgl. Art. 38 ff. und Art. 60 ATSG, Art. 52 VwVG). Als Adressatin des ihre Einsprache abweisenden Entscheides ist die Beschwerdeführerin durch die angefochtene Verfügung berührt und sie hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 59 ATSG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

### **E. 3**

Zunächst sind die für die Beurteilung des Anspruchs massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze dazulegen.

#### **E. 3.1**

Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Einspracheentscheides (hier: 24. Januar 2008) eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Weiter sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung

hatten (BGE 130 V 329).

### **E. 3.2**

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG; der am 1. Januar 2008 in Kraft getretene Abs. 2 hat den Begriff der Erwerbsunfähigkeit nicht modifiziert, BGE 135 V 215 E. 7.3). Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt (Art. 6 ATSG).

### **E. 3.3**

Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit können in gleicher Weise wie körperliche Gesundheitsschäden eine Invalidität im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 8 ATSG bewirken. Eine fachärztlich festgestellte psychische Krankheit kann indessen nicht ohne weiteres einer Invalidität gleichgesetzt werden. Entscheidend ist die nach einem weitgehend objektivierten Massstab erfolgte Beurteilung, ob und inwiefern der versicherten Person trotz ihres Leidens die Verwertung ihrer Restarbeitsfähigkeit auf dem ihr nach ihren Fähigkeiten offen stehenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt noch sozial-praktisch zumutbar und für die Gesellschaft tragbar ist (BGE 127 V 294 E. 4c). Nicht als Folgen eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte (BGE 131 V 49 E. 1.2, vgl. auch BGE 102 V 165; AHI-Praxis 2001 S. 228 E. 2b mit Hinweisen).

### **E. 3.4**

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, BGE 115 V 133 E. 2; AHI-Praxis 2002 S. 62 E. 4b/cc). Hinsichtlich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation

einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Expertin oder des Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten (BGE 125 V 351 E. 3a, BGE 122 V 157 E. 1c).

### **E. 3.5**

Ändert sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Ob eine unter revisionsrechtlichen Gesichtspunkten erhebliche Änderung eingetreten ist, beurteilt sich durch den Vergleich des Sachverhaltes, wie er im Zeitpunkt der letzten, der versicherten Person eröffneten rechtskräftigen Verfügung, welche auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs (bei Anhaltspunkten für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustands) beruht, mit demjenigen zur Zeit der streitigen Revisionsverfügung respektive des Einspracheentscheides; vorbehalten bleibt die Rechtsprechung zur Wiedererwägung und prozessualen Revision (BGE 133 V 108 E. 5.4).

### **E. 4**

Aufgrund der soeben dargelegten Grundsätze ist im vorliegenden Verfahren zu prüfen, ob sich der Gesundheitszustand und die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin seit der rentenzusprechenden Verfügung vom 25. Juli 2001 bis zum 24. Januar 2008 (streitiger Einspracheentscheid) massgeblich verbessert haben.

#### **E. 4.1**

In seinem Bericht vom 19. September 2000, der für die Rentenzusprache entscheidend war, hatte Dr. C. \_\_\_\_\_ folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit gestellt: Status nach partieller Mastectomie links wegen Adenokarzinom (PT2 PN0), radiotherapeutisch bedingte Dermatoze linke Mamma sowie deutliches Lymphoedem des linken Armes, Schwindelsensationen noch ungeklärter Aetiologie, rezidivierendes Erbrechen noch ungeklärter Aetiologie (IV-Akt. 7 S. 1). Er stellte einen deutlich reduzierten Allgemeinzustand fest. Die Beweglichkeit des linken Armes sei deutlich eingeschränkt. Aufgrund der Anamnese und der erhobenen Befunde sei die Versicherte in ihrem angestammten Beruf als Arbeiterin in einer Verpackungsabteilung bis auf weiteres 100 % arbeitsunfähig. Die Prognose sei vorsichtig zu stellen.

#### **E. 4.2**

Gemäss der fachärztlichen Beurteilung von Dr. D. \_\_\_\_\_ vom 29. August 2005 spricht aufgrund der Histologie und des operativen Ergebnisses sowie der praktisch vollständigen Beweglichkeit des linken Armes nichts für eine Arbeitsunfähigkeit (IV-Akt. 27). Diese Einschätzung bestätigte er im Verlaufsbericht vom 27. November 2006 (IV-Akt. 49). Der Verdacht auf ein Lokalrezidiv in der linken Mamma habe sich nicht bestätigt. Die Beweglichkeit der beiden Arme sei nicht eingeschränkt; es bestünden keine Anhaltspunkte für ein Lymphoedem. Die Patientin sei mindestens 80 % arbeitsfähig. Die Problematik liege seiner Ansicht nach in der unzureichenden Aufklärung über das Geschehen und die Prognose und der dadurch entstandenen psychischen Veränderung (IV-Akt. 27, S. 6). Dr. C. \_\_\_\_\_ und Dr. D. \_\_\_\_\_ stellten eine deutliche Verbesserung des Gesundheitszustandes fest, etwa seit Februar 2001 bestehe eine stabile Situation. Da die Versicherte immer noch über Schmerzen klage, seien Arbeiten zu vermeiden, bei welchen

repetitiv schwere Lasten vorwiegend mit dem linken Arm gehoben werden müssten (IV-Akt. 27, S. 4).

### **E. 4.3**

Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass sich der Gesundheitszustand in somatischer Hinsicht seit der rentenzusprechenden Verfügung vom 25. Juli 2001 verbessert hat. Sie macht vielmehr geltend, die Arbeitsfähigkeit werde durch schwere depressive Episoden und eine Schmerzstörung beeinträchtigt.

#### **E. 4.3.1**

Der psychiatrische Gutachter, Dr. H.\_\_\_\_\_, stellte in seinem Gutachten vom 5. Januar 2008 (IV-Akt. 57) folgende psychiatrische Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit: Anhaltende somatoforme Schmerzstörung (ICD-10: F45.4), anamnestisch Status nach depressiver Episode im April 2006 und Dezember 2007. Unter Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit werden akzentuierte, histrionische Persönlichkeitszüge (ICD-10: Z73.1) angeführt (S. 10).

#### **E. 4.3.2**

Dem Gutachter lagen die medizinischen Akten der IV-Stelle vor, welche vorwiegend den Verlauf der Brustkrebskrankung dokumentieren. Psychiatrisch-fachärztliche Stellungnahmen fehlten weitgehend. Es lag lediglich der Austrittsbericht der Klinik F.\_\_\_\_\_ vom 15. August 2007 (IV-Akt. 52) vor, in welcher die Beschwerdeführerin vom 4. bis 18. April 2007 hospitalisiert war. Darin wird als Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine "épisode dépressif majeur d'intensité sévère" angeführt. Während der Hospitalisation hätten eine "Athymhormie" (wird z.T. im Sinne von Athymie verwendet, was gemäss JÜRGEN MAGRAF/FRANZ J. MÜLLER-SPAHN [Hrsg.], *Psychyrembel - Psychiatrie, Klinische Psychologie, Psychotherapie*, Berlin/New York 2009, S. 73, "Kraftlosigkeit und Verzagtheit infolge Depression und Schwermut mit Mangel an affektiver Reagibilität und Modulierbarkeit des Ausdrucks als Schutzmechanismus im zwischenmenschlichen Bereich" bedeutet), Konzentrationsstörungen sowie eine psychomotorische Verlangsamung die Arbeitsfähigkeit beeinträchtigt (S. 3). Weitergehende Informationen enthält der Bericht nicht.

#### **E. 4.3.3**

In seiner Zusammenfassung der berücksichtigten Akten zitiert der Gutachter den Verlaufsbericht von Dr. D.\_\_\_\_\_ vom 27. November 2006, wonach die Patientin nach wie vor in psychiatrischer Behandlung sei, die aus ihrer Sicht aber nicht viel bringe (S. 4). Bei den Angaben der Explorandin zu den bisherigen Therapien hielt der Gutachter Folgendes fest: "Die Versicherte habe noch nie Psychotherapie gemacht. Seit einem Jahr befinde sie sich nun bei Dr. L.\_\_\_\_\_ in M.\_\_\_\_\_ in Behandlung. Die Sitzungen würden zweimal monatlich stattfinden für ein Gespräch von je einer Stunde Dauer. Die Explorandin erklärt, dass die Beziehung zu Dr. L.\_\_\_\_\_ schwierig sei, da seine Frau ebenfalls Brustkrebs habe und an einem Rezidiv leide. Bezüglich des Themas Brustkrebs sei die Explorandin in der Beziehung zu Dr. L.\_\_\_\_\_ völlig blockiert, sie könne nicht mit ihm darüber sprechen" (S. 8 f.). Bei den subjektiven Angaben zu den aktuellen Beschwerden führt der Gutachter aus, die Versicherte habe gleich zu Beginn der Untersuchung erwähnt, dass sie seit dem 17. Dezember 2007 in der Psychiatrischen Klinik in N.\_\_\_\_\_ hospitalisiert sei (S. 5). In der Beurteilung wird unter anderem ausgeführt, es sei von einer reaktiven Depression im Rahmen einer Anpassungsstörung an die

andauernden Schmerzen auszugehen. Es sei jedoch zu bemerken, dass aufgrund der diesbezüglich unpräzisen Angaben der Explorandin retrospektiv keine Angaben gemacht werden könnten über den Schweregrad der jeweiligen depressiven Verstimmungen. Zudem seien ihre Angaben nicht immer konsistent. So habe sie beispielsweise anlässlich der Exploration erklärt, seit der Operation im Jahr 2000 leide sie dauernd unter Suizidgedanken, zu einem anderen Zeitpunkt aber angegeben, aktuell habe sie keine Suizidgedanken mehr. Zusammenfassend hielt der Gutachter fest, aktuell lasse sich keine psychiatrische Krankheit mit Krankheitswert diagnostizieren. Die akzentuierten histrionischen Persönlichkeitszüge hätten keinen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit. Über die Dauer und die Intensität der im April 2006 (gemeint ist wohl April 2007) aufgetretenen reaktiven Depression könnten retrospektiv keine genauen Angaben gemacht werden. Die depressive Symptomatik, die nach Angaben der Versicherten zur Klinikeinweisung am 17. Dezember 2007 geführt hätte, habe sich bei der Untersuchung vom 4. Januar 2008 nicht objektivieren lassen. Diesbezüglich sei auch festzuhalten, dass in keinem anderen der vorliegenden Arztberichte, abgesehen von demjenigen der Klinik F.\_\_\_\_\_, über eine depressive Symptomatik berichtet werde (S. 13).

#### **E. 4.3.4**

Angesichts dieser Ausführungen erstaunt, dass der Gutachter weder mit dem behandelnden Psychiater Rücksprache nahm noch - allenfalls über die IV-Stelle - einen Verlaufsbericht anforderte. Nicht nachvollziehbar ist auch, dass ein psychiatrisches Gutachten in einem Zeitpunkt erstellt wird, in welchem die Explorandin in einer psychiatrischen Klinik hospitalisiert ist, ohne dass irgendwelche - objektiv fachliche - Angaben über die Umstände des Klinikeintrittes, die Eintrittsdiagnose sowie die erhobenen Befunde und die Behandlung vorliegen bzw. eingeholt werden. Die Kenntnis der Vorakten ist insbesondere für die Beurteilung des Verlaufs wichtig; Auskünfte des behandelnden Psychiaters können dem Gutachter allenfalls Informationen vermitteln, welche im Rahmen einer einmaligen Untersuchung nicht erhoben werden können, bspw. über die Persönlichkeit oder die Compliance der Explorandin (vgl. Leitlinien der Schweizerischen Gesellschaft für Versicherungspsychiatrie für die Begutachtung psychischer Störungen, in: Schweizerische Ärztezeitung Nr. 20 2004, S. 1050 f.). Nach der Rechtsprechung muss deshalb eine Expertise, soll sie beweiskräftig sein (vgl. E. 3.4 hiervor), in Kenntnis der Vorakten erstellt werden. Auch die Anforderung, dass die Beurteilung der medizinischen Situation nachvollziehbar dargelegt und die Schlussfolgerungen begründet werden, setzt voraus, dass Berichte behandelnder Ärztinnen und Ärzte vorliegen, soll sich doch der Gutachter mit allenfalls abweichenden Einschätzungen auseinandersetzen (vgl. bspw. Urteil EVG I 536/04 vom 10. Dezember 2004 E. 3.2).

#### **E. 4.4**

Das psychiatrische Gutachten vom 5. Januar 2008 erfüllt demnach die Anforderungen an eine beweiskräftige Expertise nicht. Aufgrund der Akten lässt sich nicht - mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit - feststellen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die Arbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin aufgrund einer psychischen Störung beeinträchtigt wird. Die Sache ist daher an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie - in Zusammenarbeit mit der IV-Stelle Basel - die ergänzenden Abklärungen vornehme und anschliessend über den Rentenanspruch neu verfüge. In diesem Sinne ist die Beschwerde gutzuheissen.

## **E. 5**

Zu prüfen bleibt, ob der Entscheid über die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung vom 22. August 2008 zu ändern ist, was während des hängigen Beschwerdeverfahrens grundsätzlich jederzeit zulässig ist (vgl. HANSJÖRG SEILER, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 55 N. 139 und 155).

### **E. 5.1**

Gemäss Art. 97 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1946 über die Alters- und Hinterlassenenversicherung (AHVG, SR 831.10) in Verbindung mit Art. 66 IVG kann die IV-Stelle in ihrer Verfügung einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung - abweichend von Art. 55 Abs. 2 VwVG - auch entziehen, wenn die Verfügung auf eine Geldleistung gerichtet ist; im Übrigen gilt Art. 55 Abs. 2-4 VwVG.

#### **E. 5.1.1**

Die Beschwerdeinstanz, ihr Vorsitzender oder der Instruktionsrichter kann die von der Vorinstanz entzogene aufschiebende Wirkung wiederherstellen; über ein Begehren um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ist ohne Verzug zu entscheiden (Art. 55 Abs. 3 VwVG). Wird die aufschiebende Wirkung willkürlich entzogen oder einem Begehren um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung willkürlich nicht oder verspätet entsprochen, so haftet für den daraus erwachsenden Schaden die Körperschaft oder autonome Anstalt, in deren Namen die Behörde verfügt hat (Art. 55 Abs. 4 VwVG).

#### **E. 5.1.2**

Nach der Rechtsprechung dauert der mit der revisionsweise verfügten Herabsetzung oder Aufhebung einer Rente verbundene Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde bei Rückweisung der Sache an die Verwaltung auch für den Zeitraum dieses Abklärungsverfahrens bis zum Erlass der neuen Verfügungsverfügung an (BGE 129 V 370). Diese Praxis wird unter anderem damit begründet, dass eine Rückforderung von zu Unrecht bezogenen Rentenleistungen (vgl. Art. 25 ATSG) vielfach erschwert oder gar verunmöglicht würde (BGE 129 V 370 E. 4.3 mit Hinweisen). Gleichzeitig erschien es aus verwaltungsökonomischen Gründen nicht angebracht, nach einer Rückweisungsentscheid von den IV-Stellen eine neue Verfügung betreffend Sistierung der Rente - im Sinne einer vorsorglichen Massnahme - zu verlangen (vgl. BGE 129 V 370 E. 4.4).

#### **E. 5.1.3**

Die Praxis gemäss BGE 129 V 370 ändert jedoch nichts daran, dass bei einer revisionsweisen Herabsetzung oder Aufhebung einer Rente Art. 88bis Abs. 2 IVV (sowie Art. 88a Abs. 1 IVV) zu beachten ist (Urteil BGER 9C\_149/2009 vom 14. Juli 2009 E. 4.4, publiziert in SVR 2009 IV Nr. 57). Nach Art. 88bis Abs. 2 Bst. a IVV erfolgt die Herabsetzung oder Aufhebung der Rente frühestens vom ersten Tag des zweiten der Zustellung der Verfügung folgenden Monats an. Massgebend ist dabei nicht die Verfügung, welche vom Gericht mit der Begründung aufgehoben wird, die Revisionsvoraussetzungen seien nicht rechtsgenügend ausgewiesen (soeben zitiertes Urteil BGER 9C\_149/2009 E. 4.4), sondern die nach dem Rückweisungsentscheid neu erlassene Verfügung (Urteil BGER 9C\_646/2009 vom 13. Oktober 2009 E. 3.3).

#### **E. 5.1.4**

Nach der Rechtsprechung zu Art. 97 Abs. 2 AHVG und Art. 55 Abs. 1 VwVG ist es Sache der zuständigen Behörde zu prüfen, ob die Gründe, die für die sofortige Vollstreckbarkeit der Verfügung sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können. Dabei steht der Behörde ein gewisser Beurteilungsspielraum zu. Im Allgemeinen wird sie ihren Entscheid auf den Sachverhalt stützen, der sich aus den vorhandenen Akten ergibt, ohne zeitraubende weitere Erhebungen anzustellen. Bei der Abwägung der Gründe für und gegen die sofortige Vollstreckbarkeit können auch die Aussichten auf den Ausgang des Verfahrens in der Hauptsache ins Gewicht fallen, sie müssen allerdings eindeutig sein. Im Übrigen darf die verfügende Behörde die aufschiebende Wirkung nur entziehen, wenn sie hierfür überzeugende Gründe geltend machen kann (BGE 124 V 82 E. 6a).

## **E. 5.2**

Die Vorinstanz hat in ihrer Verfügung vom 8. November 2005 einer allfälligen Einsprache die aufschiebende Wirkung entzogen (vgl. Art. 11 der Verordnung vom 11. September 2002 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSV, SR 830.11]) und den Entzug der aufschiebenden Wirkung mit Einspracheentscheid vom 24. Januar 2008 bestätigt. Mit Zwischenverfügung vom 22. August 2008 hat der Instruktionsrichter das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen. Unter Berücksichtigung der in E. 5.1 dargelegten Grundsätze erscheint bei einer Rückweisung an die Vorinstanz zur ergänzenden Sachverhaltsfeststellung (im Rahmen eines Revisionsverfahrens) eine erneute Überprüfung angezeigt, ob der Entzug der aufschiebenden Wirkung für den Zeitraum des Abklärungsverfahrens bis zum Erlass der neuen Verfügungsverfügung weiterhin andauern soll.

### **E. 5.2.1**

Der Entscheid des Instruktionsrichters vom 22. August 2008 entsprach der Praxis, wonach das öffentliche Interesse an der Vermeidung von Rückforderungen von zu Unrecht geleisteten Renten in der Regel höher zu gewichten ist als das private Interesse an der weiteren Ausrichtung von möglicherweise unrechtmässigen Leistungen, zumal bei Renten - als Ersatzeinkommen - eine erhebliche Gefahr besteht, dass solche Forderungen uneinbringlich sind (vgl. etwa BGE 105 V 266 E. 3, Urteil EVG 406/01 vom 31. August 2001 E. 4b, Urteil BGer 8C\_276/2007 vom 20. November 2007 E. 4.1 in Verbindung mit E. 3.1).

### **E. 5.2.2**

Nach dem vorliegenden Rückweisungsurteil kann eine Herabsetzung oder Aufhebung der Rente der Beschwerdeführerin gemäss Art. 88bis Abs. 2 Bst. a IVV frühestens auf den ersten Tag des zweiten der Zustellung der - von der Verwaltung nach ergänzenden Abklärungen noch zu erlassenden - Verfügung folgenden Monats erfolgen. Vorbehalten bleibt eine allfällige Sanktion bei Verletzung der Mitwirkungspflichten (vgl. Art. 7b IVG). Bestehen - wie vorliegend - keine Hinweise dafür, dass die Versicherte Leistungen der Invalidenversicherung zu Unrecht bezieht, bzw. bestehen keine Zweifel, dass der Anspruch auf eine Invalidenrente im Zeitpunkt des Rückweisungsurteils noch besteht, entfällt das öffentliche Interesse an einem weiterdauernden Entzug der aufschiebenden Wirkung (vgl. auch Zwischenverfügung BVer C-5983/2009 vom 11. Dezember 2009 E. 6.2). Weil der mit der (neuen) Verfügung angestrebte Zweck auch ohne weiterdauernden Suspensiveffekt erreicht werden kann, besteht kein schutzwürdiges Interesse an vorsorglichen Massnahmen

(vgl. BGE 129 II 286 E. 3.2, siehe auch SEILER, a.a.O., Art. 55 N. 91). Ein weiteres Aufrechterhalten der aufschiebenden Wirkung lässt sich somit nicht rechtfertigen.

### **E. 5.3**

Zusammenfassend ergibt sich, dass der Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde mit dem vorliegenden Urteil dahinfällt und die der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 25. Juli 2001 bzw. vom 15. November 2001 zugesprochene Invalidenrente weiterhin auszurichten ist.

### **E. 6**

Bei diesem Ergebnis ist das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gegenstandslos geworden. Den Vorinstanzen werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG), weshalb keine Verfahrenskosten zu erheben sind (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Beschwerdeführerin hat gemäss Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) Anspruch auf eine Parteientschädigung zu Lasten der Vorinstanz. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Entschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (vgl. Art. 14 Abs. 2 VGKE). Unter Berücksichtigung des gebotenen und aktenkundigen Aufwandes erscheint eine Entschädigung von pauschal Fr. 2'400.- angemessen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.